

MICHAŁ ARASZKIEWICZ\*

## POLSKO-UKRAIŃSKIE SEMINARIUM „EKONOMICZNA ANALIZA PRAWA WYPADKÓW”

### 1. WSTĘP

W dniach 7–8 lipca 2006 r. odbyło się w Krakowie, pod auspicjami Ośrodka Koordynacyjnego Szkół Praw Obcych przy Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego, polsko-ukraińskie seminarium poświęcone ekonomicznej analizie prawa odpowiedzialności deliktowej. Uczestnikami seminarium byli Ukraińcy — studenci Szkoły Prawa Polskiego i Europejskiego w Tarnopolu. Dzięki miłej propozycji OKSPO UJ miałem okazję pełnić funkcję koordynatora naukowego tego przedsięwzięcia. Niniejszy tekst stanowi próbę podsumowania seminarium oraz przedstawienia wniosków z jego przebiegu. Porządek rozważań jest następujący. W pierwszej kolejności krótko omawiam sylwetkę naukową autora tekstu, który był podstawą przeprowadzenia seminarium, a mianowicie Stevena Shavella. Komentarz zostaje również poświęcony wzmiankowanemu tekstowi, czyli *Ekonomicznej analizie prawa wypadków*<sup>1</sup>, a ponadto innym tekstom Shavella oraz ich roli w dyskusji wokół ekonomicznej analizy prawa. W części drugiej prezentuję założenia, według których miało być przeprowadzone seminarium, oraz omawiam metodykę przygotowania materiałów dydaktycznych dla studentów. Jako ilustrację omawianych zagadnień prezentuję również obszernie wyjątki z pięciu zestawów tych materiałów. Część trzecia to analiza przebiegu seminarium. W części końcowej znaj-

---

\* Doktorant w Katedrze Teorii i Filozofii Prawa Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego oraz w Europejskim Kolegium Doktoranckim.

<sup>1</sup> Transformacje Prawa Prywatnego — numer amerykański 2005. Jest to tłumaczenie części podręcznika Stevena Shavella *Foundations of Economic Analysis of Law*, Belknap Press of Harvard University Press, 2004. Omawiana część jest zatytułowana *Accident Law*, tamże, s. 175–288.

duje się próba podsumowania dyskusji oraz wnioski, które być może okażą się przydatne dla organizatorów podobnych przedsięwzięć w przyszłości.

## 2. SYLWETKA NAUKOWA STEVENA SHAVELLA. *EKONOMICZNA ANALIZA PRAWA WYPADKÓW* STEVENA SHAVELLA

Steven Shavell, profesor Harvard Law School<sup>2</sup>, jest jednym z najbardziej znaczących przedstawicieli ekonomicznej analizy prawa w nauce amerykańskiej. Jest autorem czterech książek oraz ponad stu artykułów o tej tematyce. Zainteresowania naukowe Shavella są bardzo rozległe; jest on autorem ważnych prac dotyczących zarówno prawa umów<sup>3</sup>, jak i alternatywnych metod rozstrzygania sporów (*Alternative Dispute Resolution*)<sup>4</sup>, a nawet prawa i polityki penitencjarnej<sup>5</sup>. Steven Shavell jest również, wraz z Louisem Kaplowem, współautorem kontrowersyjnej koncepcji teoretyczno-prawnej, według której jedynym kryterium oceny regulacji prawnej powinna być maksymalizacja dobrobytu społecznego, nie zaś słuszność czy sprawiedliwość unormowań. Koncepcja ta została obszernie wyłożona w książce *Fairness versus Welfare*<sup>6</sup>, a także we wcześniejszych i późniejszych artykułach<sup>7</sup>. Wywołała ona w nauce bardzo ożywioną dyskusję<sup>8</sup>, i chociaż trzeba przyznać, że krytycy słusznie wytknęli autorom błędy, takie jak kolidość argumentacji, niejasność ujęcia dobrobytu jednostki oraz dosyć swobodne traktowanie poważnych problemów etyczno-prawnych, to należy podkreślić, że debata ta miała ostatecznie pozytywne skutki. Mianowicie, pozwoliła wyjaśnić wiele nieporozumień wokół normatywnej ekonomicznej analizy prawa, dotyczących głównie relacji pomiędzy teoretycznymi rozstrzygnięciami o charakterze ekonomicznym, etycznym i politycznym.

<sup>2</sup> Adres strony internetowej Stevena Shavella: <http://www.law.harvard.edu/faculty/shavell/>.

<sup>3</sup> Na przykład *Damage Measures for Breach of Contract*, 11 Bell Journal of Economics 466, 1980.

<sup>4</sup> *Alternative Dispute Resolution: An Economic Analysis*, 24 Journal of Legal Studies 1, 1995.

<sup>5</sup> *On the Disutility and Discounting of Imprisonment and the Theory of Deterrence*, 28 Journal of Legal Studies 1, 1999 (współautor Mitchel Polinsky).

<sup>6</sup> Harvard University Press, 2002 (współautor Louis Kaplow).

<sup>7</sup> L. Kaplow, S. Shavell: *The Conflict Between Notions of Fairness and the Pareto Principle*, 1 American Law and Economics Review 63, 1999; ciż sami: *Any Non-welfarist Method of Policy Assessment Violates the Pareto Principle*, 109 Journal of Political Economy 281, 2001; ciż sami: *Fairness Versus Welfare: Notes on the Pareto Principle, Preferences and Distributive Justice*, 32 Journal of Legal Studies 331, 2003; ciż sami: *Reply to Ripstein: Notes on Welfarist versus Deontological Principles*, 20 Economics and Philosophy 209, 2004.

<sup>8</sup> Por. np. prace: J.L. Coleman: *The Grounds of Welfare*, 112 Yale Law Journal 1511, 2003; R. Craswell: *Kaplow and Shavell on the Substance of Fairness*, 32 Journal of Legal Studies 2003; D. Dolinko: *The Perils of Welfare Economics*, 97 Northwestern University Law Review 351, 2002; M. Dorff: *Why Welfare Depends on Fairness: a Reply to Kaplow and Shavell*, 75 Southern California Law Review 2002; D.A. Farber: *What (If Anything) Can Economics Say About Equity*, 101 Michigan Law Review 1791, 2003; W. Farnsworth: *The Taste for Fairness*, 102 Columbia Law Review 1992, 2002; A. Ripstein: *Too Much Invested to Quit*, 20 Economics and Philosophy 185, 2004; J. Waldron: *Locating Distribution*, 32 Journal of Legal Studies 277, 2003.

Bez wątpienia najbardziej istotną z dydaktycznego punktu widzenia publikacją Shavella jest podręcznik ekonomicznej analizy prawa pt. *Foundations of Economic Analysis of Law*. W jego ramach autor demonstruje, w jaki sposób można stosować narzędzia ekonomiczne do badania tak zróżnicowanych zagadnień, jak prawo umów, postępowanie sądowe, prawo karne czy wykonywanie prawa przez władzę publiczną. Tekst, który stanowił podstawę przeprowadzenia polsko-ukraińskiego seminarium („Ekonomiczna analiza prawa wypadków”), jest polskim tłumaczeniem jednego z rozdziałów tego podręcznika, poświęconego analizie prawa wypadków<sup>9</sup>. Jest to tekst ważny z co najmniej trzech powodów. Po pierwsze, stanowi on istotne wzbogacenie wciąż bardzo ubogiej polskojęzycznej literatury poświęconej problematyce ekonomiczno-prawnej<sup>10</sup>. Po drugie, jest to pierwszy polski przekład tekstu autorstwa znaczącego przedstawiciela tego nurtu w prawoznawstwie. Po trzecie, nad przekładem pracował zespół studentów Szkoły Prawa Amerykańskiego CUA–UJ we współpracy z Katedrą Prawa Cywilnego UJ, a pod redakcją Filipa Wejmana. Fakt, że studenci podjęli się tej niełatwej i czasochłonnej pracy, nie otrzymując za to punktów ani ocen, wskazuje, że jest to problematyka interesująca dla młodego pokolenia prawników.

Warto poświęcić kilka słów komentarza zawartości merytorycznej omawianego tekstu. Literalnie rzecz biorąc, dotyczy on prawa wypadków; kontynentalny prawnik powinien przez to rozumieć pewien wycinek problematyki dotyczącej prawa odpowiedzialności deliktowej. Shavell, co charakterystyczne dla jurysprudenencji amerykańskiej, nie poświęca uwagi na precyzyjne ustalenie stosunku zakresowego pomiędzy pojęciem deliktu (*tort*) i wypadku (*accident*); należy zresztą zauważyć, że tego typu rozważania byłyby w omawianym tekście po prostu zbędne. Shavell nie omawia bowiem konkretnych porządków prawnych, a jedynie identyfikuje pewne sytuacje społeczne i modeluje je w sposób ekonomiczny, by następnie zastanowić się, jakie rozwiązanie prawne doprowadziłoby do powstania sytuacji maksymalizującej dobrobyt społeczny. W modelach tych występują zasadniczo dwie grupy podmiotów: sprawcy wypadków oraz ofiary (poszkodowani). Zgodnie z założeniem ekonomicznej analizy prawa, podmioty te zachowują się w sposób ekonomicznie racjonalny<sup>11</sup>, to znaczy dążą do maksymalizacji swojej użyteczności, w szczególności zaś starają się ograniczyć ponoszone przez siebie koszty. Założenie to jest kontrowersyjne i mocno krytykowane również przez przedstawicieli ekonomicznej

<sup>9</sup> Por. przypis 1.

<sup>10</sup> W języku polskim ukazały się następujące prace poświęcone ekonomicznej analizie prawa (stan na styczeń 2007 r.): K. Pawłusiewicz, B. Brożek: *Prawo karne w świetle ekonomicznej teorii prawa (uwagi krytyczne)*, Państwo i Prawo 2002, z. 12; R. Stroiński: *Ekonomiczna analiza prawa, czyli w poszukiwaniu efektywności*, Kwartalnik Prawa Prywatnego 2002, z. 3, tenże: *Wprowadzenie do ekonomicznej analizy prawa (law and economics)* (w:) M. Bednarski, J. Wilkin (red.): *Ekonomia dla prawników i nie tylko*, LexisNexis 2003; M. Araszkiewicz: *Ekonomiczna analiza odpowiedzialności deliktowej. Zasady — tło aksjologiczne — problemy konstrukcyjne*, Zeszyty Prawnicze TBSP UJ 2005, nr 13; J. Stelmach, B. Brożek: *Ekonomiczna analiza prawa* (w:) ciż sami, *Metody prawnicze*, wyd. 2, WoltersKluwer 2006.

<sup>11</sup> Por. na ten temat wnikliwe rozważania W. Żaluskiego w książce *The Limits of Naturalism: A Game-Theoretic Critique of Justice as Mutual Advantage*, Zakamycz 2006, s. 41–65.

analizy prawa<sup>12</sup>, należy jednak pamiętać, że omawiany tekst jest fragmentem podręcznika, w którym przecież nie ma miejsca na rozstrząsanie zaawansowanych problemów teoretycznych. Shavell rozpoczyna swe analizy od bardzo prostych modeli tzw. wypadków jednostronnych, tzn. takich, w których jedynie sprawcy mają wpływ na ryzyko zajścia wypadków<sup>13</sup>. Również repertuar wielkości pojawiających się w modelach jest początkowo ubogi: obejmuje jedynie poziom staranności sprawców, koszt ich staranności, prawdopodobieństwo wypadku, oczekiwane szkody i całkowity koszt społeczny<sup>14</sup>. W kolejnych partiach tekstu pojawiają się coraz bardziej rozbudowane modele; autor bierze pod uwagę między innymi poziom aktywności sprawców<sup>15</sup> oraz nastawienie podmiotów względem ryzyka<sup>16</sup>. Modele te stanowią podstawę analizy takich instytucji prawnych jak na przykład reżim odpowiedzialności za wypadki (różne warianty zasady winy oraz zasady ryzyka<sup>17</sup>), odpowiedzialność przedsiębiorstwa za szkody wywołane jego działalnością<sup>18</sup>, odpowiedzialność przełożonego za szkody wyrządzone przez podwładnego<sup>19</sup>, szkoda majątkowa i niemajątkowa<sup>20</sup>, związek przyczynowy<sup>21</sup>, ubezpieczenie od odpowiedzialności cywilnej oraz od nieszczęśliwych wypadków<sup>22</sup>, a także koszty administracyjne związane z odpowiedzialnością za wypadki<sup>23</sup>. Podsumowując, należy stwierdzić, że tekst ten stanowi dobre wprowadzenie do ekonomicznej analizy problematyki prawa wypadków oraz cenny punkt wyjścia do dalszych studiów. Można go zatem polecać studentom, którzy nie mieli wcześniej do czynienia z tą dziedziną wiedzy, ale również i specjalista może tu znaleźć interesujące uwagi, zwłaszcza w dalszych partiach tekstu.

### 3. CELE I ZAŁOŻENIA SEMINARIUM. PREZENTACJA FRAGMENTÓW MATERIAŁÓW DYDAKTYCZNYCH

Zasadniczym celem seminarium było dokonanie analizy porównawczej relevantnych unormowań prawa polskiego i ukraińskiego na podstawie omawianego wyżej tekstu Shavella. Innymi słowy, zadaniem uczestników było wykonanie pracy

---

<sup>12</sup> Por. np. R.B. Korobkin, T.S. Ulen: *Law and Behavioral Science: Removing the Rationality Assumption from Law and Economics*, 88 California Law Review 1051, 2000.

<sup>13</sup> S. Shavell: *Ekonomiczna analiza prawa wypadków*, Transformacje Prawa Prywatnego 2005, s. 14.

<sup>14</sup> Tamże, s. 15.

<sup>15</sup> Tamże, s. 36 i n.

<sup>16</sup> Tamże, s. 98 i n.

<sup>17</sup> Na przykład tamże, s. 20 i n.

<sup>18</sup> Tamże, s. 45 i n.

<sup>19</sup> Tamże, s. 72 i n.

<sup>20</sup> Tamże, s. 81 i n.

<sup>21</sup> Tamże, s. 89 i n.

<sup>22</sup> Tamże, s. 98 i n.

<sup>23</sup> Tamże, s. 121 i n.

komparatystycznej, w dodatku opartej na narzędziach ekonomiczno-prawnych. Biorąc pod uwagę poziom wiedzy i doświadczenia prawniczego studentów, było to zadanie nietrywialne. Materiały dydaktyczne, których fragmenty prezentuję poniżej, miały pomóc studentom przygotować się do uczestnictwa w seminarium. Ich twórcy przyświecało założenie, że student — uczestnik seminarium powinien:

- 1) swobodnie posługiwać się podstawową aparaturą pojęciową ekonomicznej analizy prawa,
- 2) umieć zastosować tę aparaturę do badania prawa wypadków (powinien zatem rzetelnie przeczytać tekst Shavella),
- 3) znać treść relewantnych przepisów prawa polskiego i ukraińskiego,
- 4) rozumieć, w jaki sposób przepisy te oddziałują na motywację potencjalnych sprawców i poszkodowanych, oraz wykazać podobieństwa i różnice w tym względzie.

Materiały dydaktyczne zostały podzielone na 11 części: ogólną część zerową oraz 10 części szczegółowych. Część zerowa była przeznaczona dla wszystkich uczestników seminarium i zawierała wyjaśnienie podstawowych problemów i pojęć ekonomicznej analizy prawa, takich jak deskryptywny i normatywny aspekt ekonomicznej analizy prawa, pojęcie efektywności ekonomicznej, dobrobytu społecznego, użyteczności marginalnej oraz nastawienia względem ryzyka, a także krótkie wyjaśnienie procedury badania prawa pod kątem jego ekonomicznej efektywności. Natomiast każda z części szczegółowych, opartych na kolejnych partiach tekstu Shavella, była przeznaczona do opracowania dla dwuosobowego<sup>24</sup> zespołu studentów; zespoły miały na podstawie tych materiałów przygotować prezentacje seminaryjne. Ponadto studenci otrzymali wskazanie, aby każdy z nich, dla uzyskania lepszej orientacji w omawianej problematyce, przynajmniej raz przejrzał całość materiałów. Materiały zostały dostarczone studentom w drugiej połowie czerwca, a zatem mogli przeznaczyć około dwóch tygodni na ich analizę. Struktura zestawów materiałów dydaktycznych prezentowała się co do zasady następująco:

- 1) krótki konspekt tej części tekstu Shavella, której dotyczył dany zestaw,
- 2) pytania kontrolne i zadania, mające sprawdzić poziom rozumienia tekstu Shavella,
- 3) prezentacja odpowiednich unormowań prawa polskiego,
- 4) pytania mające sprawdzić poziom rozumienia przepisów prawa polskiego, w szczególności zaś ich oddziaływanie na motywację potencjalnych sprawców wypadków i poszkodowanych,
- 5) polecenia dotyczące wyszukania odpowiednich unormowań prawa ukraińskiego i dokonania ich analizy ze szczególnym uwzględnieniem ich oddziaływania na motywację, a także dokonania analizy porównawczej prawa polskiego i ukraińskiego.

---

<sup>24</sup> Lub trójosobowego.

W niektórych spośród zestawów układ zagadnień powodował jednak, że uwzględnienie wszystkich powyższych elementów nie było celowe.

Główna trudność przy opracowywaniu materiałów polegała na tym, by odpowiednio dopasować unormowania prawa polskiego do tematyki omawianej w danej części tekstu Shavella. Trudność ta wynikała z tego, że rozważania Shavella, chociaż oderwane od konkretnego systemu prawa, prowadzone są jednak — co wcale nie dziwi — z punktu widzenia amerykańskiego prawnika. Niektóre amerykańskie instytucje prawne — na przykład tzw. *punitive damages* — nie mają swojego odpowiednika w prawie polskim; zdarzają się również sytuacje odwrotne. Większość tego typu niewspółmierności udało się jednak przezwyciężyć. Inną trudnością, o bardziej technicznym charakterze, było podjęcie decyzji co do tego, jak duża część tekstu Shavella powinna się znaleźć w konspekcie (tak, aby korzystanie z konspektu było wygodne, ale i wymagało od studenta częstego sięgania do tekstu). Ostatecznie, w konspektach znalazły się głównie tabele, a także niektóre definicje podawane przez Shavella, natomiast komentarz do nich studenci musieli czerpać bezpośrednio z tekstu. Przyjęte rozwiązanie stwarza pewną trudność w kontekście przejrzystości poniższej prezentacji; zdaję sobie sprawę, że Czytelnik niekoniecznie dysponuje tekstem Shavella, który był do dyspozycji studentów. Wobec powyższego w miejscach, w których prezentacja mogłaby być nieczytelna, uzupełniam oryginalne materiały dydaktyczne krótkim komentarzem. Należy ponadto dobitnie podkreślić, że poniższe materiały mają charakter dydaktyczny, a nie naukowy; Czytelnik nie znajdzie tu dyskusji szczegółowych problemów, a pewnym sformułowaniom zapewne można postawić zarzut nadmiernej symplifikacji (pomimo faktu, że starałem się unikać takich uproszczeń, które zafałszowałyby obraz polskiego prawa). Dotyczy to zwłaszcza sformułowań o ogólnym charakterze, prezentujących polskie rozwiązania o charakterze systemowym. Należy jednak pamiętać, że prawo polskie jest dla adresatów tych materiałów obcym porządkiem prawnym; wnikanie zatem w abstrakcyjne rozważania teoretyczne lub specjalistyczne, w szczegółowe problemy mogłoby uniemożliwić przekazanie podstawowej wiedzy w sposób zrozumiały.

Zestaw pierwszy prezentuję w całości; następnie zaś — wybrane fragmenty czterech pozostałych zestawów. Wszystkie pogrubienia tekstu, zarówno w treści przepisów, jak i komentarza, pochodzą ode mnie. Jeżeli nie zaznaczono inaczej, numery przepisów odnoszą się do ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. — Kodeks cywilny (Dz.U. Nr 16, poz. 93 ze zm.). Odniesienia do numerów stron dotyczą tekstu Shavella opublikowanego w „Transformacjach Prawa Prywatnego”.

## Zestaw 1. Podstawy ekonomicznej analizy prawa wypadków — część 1

Prawo wypadków (*accident law*) stanowi część prawa deliktów (*tort law*).

**Delikt** — to czyn niedozwolony prawa cywilnego. Pojęcie — „czyn niedozwolony” jest tradycyjne — we współczesnym prawie odpowiedzialność z tego tytułu może powstać pomimo braku negatywnej oceny danego czynu. Istotne jest, że zobowiązanie deliktowe powstaje z mocy ustawy, z chwilą zrealizowania w danym stanie faktycznym faktów, z którymi ustawa wiąże odpowiedzialność. Może być tak (ale nie musi), że niewykonanie zobowiązania stanowić będzie równocześnie czyn niedozwolony. Nastąpi wówczas zbieg odpowiedzialności deliktowej i kontraktowej.

### EKONOMICZNA ANALIZA PRAWA

Analizę zaczynamy od tzw. **wypadków jednostronnych**, tj. takich, w których wpływ na ryzyko zdarzeń powodujących szkody mają tylko sprawcy (por. s. 14–15).

Tabela 1

Poziom staranności	Koszt staranności	Prawdopodobieństwo wypadku	Oczekiwane szkody	Całkowity koszt społeczny
żaden	0	15%	15	15
umiarkowany	3	10%	10	13
wysoki	6	8%	8	14

KOMENTARZ. Dane liczbowe, które znajdują się w tabeli, zostały dobrane przez Shavella w sposób arbitralny. Dobranie innych wartości spowodowałoby również zmianę wartości znajdujących się w kolumnie „całkowity koszt społeczny”, a zatem inne wnioski z badanego modelu ekonomicznego — chodzi bowiem o to, aby ustalić tę opcję, która pozwala minimalizować koszty społeczne wypadków. Gdyby w omawianym modelu koszt dochowania umiarkowanego poziomu staranności wynosił 4, a pozostałe wartości pozostały takie same, to zarówno dochowanie umiarkowanej, jak i wysokiej staranności przez sprawcę generowałoby całkowity koszt społeczny o wysokości 14.

Shavell buduje powyższy model ekonomiczny, a następnie bada zachowanie sprawców pod różnymi reżimami odpowiedzialności deliktowej, a także przy jej braku.

Shavell definiuje dwa modele reżimów odpowiedzialności:

**Zasada ryzyka:** sprawcy muszą pokryć wszystkie szkody, które powodują w wypadkach.

**Zasada winy:** sprawca odpowiada za szkody wtedy i tylko wtedy, jeżeli można mu przypisać winę, czyli jeśli nie dochował należytej staranności, której poziom jest określany przez sąd.

## PYTANIA

*Korzystając z tekstu Shavella oraz tabeli 1, proszę odpowiedzieć na następujące pytania:*

1. Jak zachowują się sprawcy wypadków przy:
  - a) braku odpowiedzialności,
  - b) odpowiedzialności na zasadzie ryzyka.
2. Jaki jest społecznie optymalny poziom staranności?
3. Jak zachowują się sprawcy przy odpowiedzialności na zasadzie winy, jeżeli ustalony przez sądy poziom staranności będzie społecznie optymalny?
4. Jakich wiadomości potrzebuje sąd do rozstrzygnięcia sprawy przy odpowiedzialności na zasadzie ryzyka, a jakich — przy zasadzie winy?

## PRAWO POLSKIE

1. W prawie polskim za podstawową jest uznawana **zasada winy**. Polski ustawodawca posłużył się tzw. generalną klauzulą deliktową w art. 415 polskiego kodeksu cywilnego:

**Art. 415.** Kto z winy swej wyrządził drugiemu szkodę, obowiązany jest do jej naprawienia.

2. **Zasada ryzyka** stosowana jest zatem tam, gdzie ustawa wyraźnie ją przewiduje.

Na zasadzie ryzyka odpowiada według polskiego kodeksu cywilnego na przykład zwierzchnik osoby, która wyrządziła szkodę w sposób zawiniony:

**Art. 430.** Kto na własny rachunek powierza wykonanie czynności osobie, która przy wykonywaniu tej czynności podlega jego kierownictwu i ma obowiązek stosować się do jego wskazówek, ten jest **odpowiedzialny za szkodę** wyrządzoną z winy tej osoby przy wykonywaniu powierzonej jej czynności.



Na zasadzie ryzyka odpowiada także osoba, która zajmuje pomieszczenie, jeżeli szkoda zostanie wyrządzona wylaniem lub spadnięciem jakiegoś przedmiotu z pomieszczenia:

**Art. 433. Za szkodę** wyrządzoną wyrzuceniem, wylaniem lub spadnięciem jakiegokolwiek przedmiotu z pomieszczenia jest **odpowiedzialny ten, kto pomieszczenie zajmuje**, chyba że szkoda nastąpiła wskutek siły wyższej albo wyłącznie z winy poszkodowanego lub osoby trzeciej, za którą zajmujący pomieszczenie nie ponosi odpowiedzialności i której działaniu nie mógł zapobiec.

Innym przykładem sprawcy odpowiedzialnego według polskiego kodeksu cywilnego na zasadzie ryzyka będzie kierowca samochodu potrącający przechodnia.

3. W prawie polskim występuje również odpowiedzialność **na zasadzie słuszności**. Przewiduje ją na przykład art. 428 kodeksu cywilnego:

**Art. 428.** Gdy sprawca z powodu wieku albo stanu psychicznego lub cielesnego nie jest odpowiedzialny za szkodę, a brak jest osób zobowiązanych do nadzoru albo gdy nie można od nich uzyskać naprawienia szkody, poszkodowany może żądać całkowitego lub częściowego naprawienia szkody od samego sprawcy, jeżeli z okoliczności, a zwłaszcza z porównania stanu majątkowego poszkodowanego i sprawcy, wynika, że wymagają tego **zasady współżycia społecznego**.

W przypadku odpowiedzialności na zasadzie słuszności zasadniczym kryterium są zasady współżycia społecznego, a nie możliwość zarzucenia sprawcy naruszenia należytej staranności. Nie jest to również odpowiedzialność na zasadzie ryzyka, ponieważ sprawca odpowiada tylko wtedy, gdy wskazują na to zasady współżycia społecznego.

## PYTANIA

1. Czy w prawie ukraińskim występuje *generalna klauzula deliktowa*?
2. W jakich przypadkach sprawca odpowiada według prawa ukraińskiego na zasadzie ryzyka? Proszę spróbować wyszczególnić wspólne cechy zdarzeń, za które sprawca odpowiada na zasadzie ryzyka. (Por. s. 41, gdzie Shavell wymienia typowe przypadki odpowiedzialności na zasadzie ryzyka w różnych porządkach prawnych).
3. Czy w prawie ukraińskim występuje odpowiedzialność na zasadzie słuszności?
4. Jaki mógłby być ekonomiczny cel odpowiedzialności na zasadzie słuszności?

## Zestaw 2. Podstawy ekonomicznej analizy prawa wypadków — część 2

## EKONOMICZNA ANALIZA PRAWA

Przechodzimy do analizy wypadków dwustronnych (zarówno ofiary, jak i sprawcy mogą dołożyć staranności i zmniejszyć ryzyko wypadku). Shavell proponuje następujący model (por. s. 19):

Tabela 2

Staranność sprawcy	Staranność poszkodowanego	Koszt staranności sprawcy	Koszt staranności poszkodowanego	Prawdopodobieństwo wypadku	Oczekiwane szkody	Całkowity koszt społeczny
brak	brak	0	0	15%	15	15
brak	staranność	0	2	12%	12	14
staranność	brak	3	0	10%	10	13
staranność	staranność	3	2	6%	6	11

Definicje wariantów zasad odpowiedzialności wymienionych w zestawie pierwszym.

**Zasada ryzyka z zarzutem przyczynienia się poszkodowanego** — sprawca odpowiada za szkody, które spowodował w wypadkach tylko wtedy, gdy poziom staranności poszkodowanego był co najmniej należyty (por. s. 21).

**Zasada winy z zarzutem przyczynienia się poszkodowanego** — sprawca odpowiada za szkody powstałe w wypadku tylko wtedy, gdy uchybił należytej staranności, a poszkodowany takiej staranności dochował (por. s. 22–23).

**Zasada porównania win** — sprawca nie odpowiada za szkody, jeżeli dołożył należytej staranności. Natomiast jeżeli nie dołożył staranności, zakres jego odpowiedzialności zależy od poziomu staranności poszkodowanego (por. s. 23).

## PYTANIA I ZADANIA

1. Proszę uzupełnić poniższą tabelę, korzystając z tabeli 2 i tekstu Shavella.

Reżim odpowiedzialności	Kto ponosi ciężar wypadku, gdy żadna ze stron wypadku nie dochowa staranności	Jak zachowują się sprawcy oraz poszkodowani według tabeli 2
Brak odpowiedzialności		
Zasada ryzyka		
Zasada ryzyka z zarzutem przyczynienia		
Zasada winy		
Zasada winy z zarzutem przyczynienia		
Zasada porównania win		

2. Proszę przeanalizować tabelę 3.

Tabela 3

Staranność sprawcy	Staranność poszkodowanego	Koszt staranności sprawcy	Koszt staranności poszkodowanego	Prawdopodobieństwo wypadku	Oczekiwane szkody	Całkowity koszt społeczny
brak	brak	0	0	15%	15	15
brak	staranność	0	5	12%	12	17
staranność	brak	1	0	10%	10	11
staranność	staranność	1	5	7%	6	13

Na podstawie analizy danych w tabeli 3, proszę uzupełnić tabelę 4:

Tabela 4

Reżim odpowiedzialności	Jak zachowują się sprawcy oraz poszkodowani według tabeli 3
Brak odpowiedzialności	
Zasada ryzyka	
Zasada ryzyka z zarzutem przyczynienia	
Zasada winy	
Zasada winy z zarzutem przyczynienia	
Zasada porównania win	

*Jak kształtuje się możliwość wpływu poszkodowanych i sprawców na redukcję ryzyka w przykładzie przedstawionym w tabeli 3?*

3. Co to jest układ zrównoważony? Por. s. 20.

### Zestaw 3 — Analiza poziomów aktywności sprawców i poszkodowanych

Dla społecznego dobrobytu istotne jest nie tylko, jakiej staranności dokładają sprawcy i poszkodowani, ale również to, jak często (lub jak intensywnie) działają. Często bowiem jest tak, że pomimo dokładania optymalnej staranności liczba oczekiwanych wypadków wzrasta w miarę intensyfikowania lub ponawiania działania.

Celem społecznym jest, jak zawsze, maksymalizacja dobrobytu społecznego. Na dobrobyt społeczny składa się użyteczność sprawcy, czerpana z działalności, pomniejszona o całkowite koszty społeczne wypadku.

Co do wypadków jednostronnych, Shavell proponuje ująć zagadnienie w następującej tabeli (s. 31):

Tabela 5

Poziom aktywności	Całkowita użyteczność	Całkowity koszt staranności	Całkowite szkody w wypadkach	Dobrobyt społeczny
0	0	0	0	0
1	40	3	10	27
2	60	6	20	34
3	69	9	30	30
4	71	12	40	19
5	70	15	50	5

#### ZADANIE

Korzystając z tabeli 5 oraz tekstu Shavella, proszę uzupełnić następującą tabelę:

Tabela 6

Reżim odpowiedzialności	Poziom aktywności, który wybierze sprawca	Uzasadnienie
Brak odpowiedzialności		
Zasada winy		
Zasad ryzyka		

Przy analizie wypadków dwustronnych, Shavell upraszcza model i wprowadza tylko jeden dodatni poziom aktywności. Zakłada także, że zarówno sprawcy, jak i poszkodowani dochowują staranności (posługuje się danymi z tabeli 2). Testuje różne warianty, przypisując działalności sprawców i poszkodowanych różną użyteczność. Wyniki Shavella dają się podsumować w następującej tabeli:

Tabela 7

Użyteczność sprawcy	Użyteczność poszkodowanego	Całkowity koszt społeczny	Dobrobyt społeczny
0	0	0	0
0	25	0	25
35	0	35	35
35	8	11	32
8	25	11	22
35	25	11	49

## ZADANIE

Korzystając z tabeli 2, tabeli 7 i tekstu Shavella, proszę uzupełnić poniższą tabelę:

Tabela 8

Reżim odpowiedzialności	Czy sprawcy wybiorą optymalny poziom aktywności?	Czy poszkodowani wybiorą optymalny poziom aktywności?
Zasada ryzyka z zarzutem przyczynienia		
Zasada winy z zarzutem przyczynienia albo bez tego zarzutu		

Proszę sformułować wniosek, wynikający z prawidłowego wypełnienia tabeli.

## PRAWO POLSKIE

### Odpowiedzialność na zasadzie ryzyka w prawie polskim

Steven Shavell, pisząc o zasadzie ryzyka, ma na myśli modelową, obiektywną zasadę ryzyka, tj. taką, w myśl której sprawca odpowiada zawsze, jeżeli wyrządził szkodę. Wprowadził również zarzut przyczynienia się poszkodowanego, w myśl którego sprawca nie odpowiada, jeżeli poszkodowany nie dochował należytej staranności.

Unormowanie w prawie polskim odbiega nieco od tego wyidealizowanego modelu.

Każdy przepis, przewidujący odpowiedzialność sprawcy na zasadzie ryzyka, przewiduje tzw. **okoliczności egzoneracyjne**. Jeżeli sprawcy uda się skutecznie podnieść zarzut dotyczący zaistnienia danej okoliczności egzoneracyjnej, nie będzie odpowiadał za szkodę.

Przykład:

**Art. 435. § 1.** Prowadzący na własny rachunek przedsiębiorstwo lub zakład wprawiany w ruch za pomocą sił przyrody (pary, gazu, elektryczności, paliw płynnych itp.) ponosi odpowiedzialność za szkodę na osobie lub mieniu, wyrządzoną komukolwiek przez ruch przedsiębiorstwa lub zakładu, **chyba że szkoda nastąpiła wskutek siły wyższej albo wyłącznie z winy poszkodowanego lub osoby trzeciej, za którą nie ponosi odpowiedzialności.**

§ 2. Przepis powyższy stosuje się odpowiednio do przedsiębiorstw lub zakładów wytwarzających środki wybuchowe albo posługujących się takimi środkami.

W tym przepisie chodzi o odpowiedzialność podmiotów, takich jak na przykład kopalnia, zakład gazownictwa czy Polskie Koleje Państwowe (por. s. 41–42). Jeżeli podmioty te wyrządzą szkodę, mogą uratować się od odpowiedzialności, podnosząc, że szkoda zaistniała:

- 1) wskutek siły wyższej,
- 2) wyłącznie z winy poszkodowanego,
- 3) wyłącznie z winy osoby trzeciej, za którą podmiot prowadzący przedsiębiorstwo lub zakład nie ponosi odpowiedzialności.

### **Zarzut przyczynienia się poszkodowanego w prawie polskim**

Zarzut ten jest ujęty nieco inaczej w prawie polskim niż w tekście Shavella (u Shavella przypomina on raczej wyłączną winę poszkodowanego, będącą w prawie polskim okolicznością egzoneracyjną). W prawie polskim kwestię przyczynienia normuje art. 362 kodeksu cywilnego:

**Art. 362.** Jeżeli poszkodowany przyczynił się do powstania lub zwiększenia szkody, obowiązek jej naprawienia ulega **odpowiedniemu zmniejszeniu** stosownie do okoliczności, a zwłaszcza do stopnia winy obu stron.

A zatem, przyczynienie się poszkodowanego do powstania szkody nie zwalnia sprawcy od odpowiedzialności, a jedynie może doprowadzić do odpowiedniego zmniejszenia odszkodowania (w skrajnych przypadkach sprawca zapłaci znikome odszkodowanie).

W orzecznictwie przyjmuje się, że jeżeli sprawca odpowiada na zasadzie winy, to również przyczynienie się poszkodowanego musi być zawinione. Jeżeli natomiast sprawca odpowiada na zasadzie ryzyka albo słuszności, to wystarczy, aby przyczynienie się poszkodowanego było zachowaniem obiektywnie nieprawidłowym, ale nie wymaga się wykazania zawinienia poszkodowanego<sup>25</sup>.

## PYTANIA

1. *Jakie okoliczności egzoneracyjne pojawiają się w ukraińskich przepisach dotyczących odpowiedzialności na zasadzie ryzyka?*
2. *Jak w prawie ukraińskim rozumie się siłę wyższą?*
3. *Jaki jest ekonomiczny sens okoliczności egzoneracyjnych?*
4. *Jaki jest ekonomiczny sens zarzutu przyczynienia się poszkodowanego do powstania szkody?*

## Zestaw 5 — Rozwinięcie analizy odstraszenia — część 1

### EKONOMICZNA ANALIZA PRAWA

#### 1. Problemy z ustaleniem winy

Shavell analizuje różne trudności związane z ustaleniem odpowiedzialności sprawcy na zasadzie winy. Jedną z trudności jest **niepewność co do rzeczywistego poziomu staranności strony**. W zasadzie prowadzi to do dochowywania przez potencjalnych sprawców wyższej niż należała, nadmiernej staranności. Obrazuje to, posługując się następującym modelem:

Tabela 9

Poziom staranności	Koszt staranności	Prawdopodobieństwo wypadku	Oczekiwana szkoda	Całkowity koszt społeczny
żaden	0	15%	15	15
umiarkowany	3	10%	10	13
wysoki	5	9%	9	14

Dodatkowo zakładamy, że szansa na to, że sąd pomyli się w ocenie staranności sprawcy o jeden stopień, wynosi 33%, a że pomyli się o dwa stopnie — 5%.

<sup>25</sup> T. Wiśniewski (w.): G. Bienick (red.): *Komentarz do kodeksu cywilnego. Zobowiązania*, LexisNexis 2002, s. 72–73.

## ZADANIE

*Proszę obliczyć oczekiwany koszt sprawcy w każdym z przypadków przewidzianych w poniższej tabeli:*

Tabela 10

Poziom staranności	Oczekiwany koszt sprawcy
żaden	
umiarkowany	
wysoki	

*Proszę wyciągnąć wniosek z wykonanego obliczenia.*

Kolejne dwie trudności, które powodują niepewność co do ustalenia winy, to **niezdolność człowieka do całkowitej kontroli swojego poziomu staranności oraz błędy sądu w ustaleniu poziomu należytej staranności.**

*PYTANIA (por. s. 63–69)*

- 1. Jaki skutek w zakresie poziomu dochowywanej staranności wywołuje nie-  
możność całkowitej kontroli poziomu swojej staranności przez jednostkę?*
- 2. W jakiej sytuacji ekonomicznie racjonalna jednostka uda się po poradę do  
prawnika, aby uzyskać poradę co do wymaganego prawnie poziomu staranności  
przy danej działalności?*

## Zestaw 6 — Rozwinięcie analizy odstraszenia — część 2

### PRAWO POLSKIE

W prawie polskim odpowiedzialność za czyn cudzy unormowana jest w kilku przepisach. Analizę zaczniemy od przepisu, który reguluje materię odpowiedzialności zwierzchnika za szkody wyrządzone przez podwładnego. Chodzi o art. 430 kodeksu cywilnego.

**Art. 430.** Kto na własny rachunek powierza wykonanie czynności osobie, która przy wykonywaniu tej czynności **podlega jego kierownictwu i ma obowiązek stosować się do jego wskazówek**, ten jest odpowiedzialny za szkodę wyrządzoną z winy tej osoby przy wykonywaniu powierzonych jej czynności.



Odpowiedzialność zwierzchnika jest odpowiedzialnością na zasadzie ryzyka. Jest jednak uzależniona od odpowiedzialności wykonawcy. Poszkodowany, który chce uzyskać odszkodowanie od zwierzchnika sprawcy szkody, musi wykazać: szkodę, adekwatny związek przyczynowy pomiędzy szkodą a czynem podwładnego, winę podwładnego, fakt, że sprawca szkody podlegał kierownictwu zwierzchnika, oraz fakt, że szkoda została wyrządzona przy wykonywaniu przez podwładnego powierzonej czynności.

Niezwyczajnie doniosłe w tym kontekście unormowanie zawiera art. 120, 119 oraz 122 kodeksu pracy<sup>26</sup>:

**Art. 120. § 1.** W razie wyrządzenia przez pracownika przy wykonywaniu przez niego obowiązków pracowniczych szkody osobie trzeciej, zobowiązany do naprawienia szkody jest wyłącznie pracodawca.

§ 2. Wobec pracodawcy, który naprawił szkodę wyrządzoną osobie trzeciej, pracownik ponosi odpowiedzialność przewidzianą w przepisach niniejszego rozdziału.

Jeżeli pracodawca naprawi szkodę wyrządzoną przez pracownika, może się domagać od niego odszkodowania, jednakże wysokość tego odszkodowania jest ograniczona ustawowo:

**Art. 119.** Odszkodowanie ustala się w wysokości wyrządzonej szkody, jednak nie może ono przewyższać kwoty **trzymiesięcznego wynagrodzenia** przysługującego pracownikowi w dniu wyrządzenia szkody.

Jeżeli jednak pracownik wyrządzi szkodę umyślnie, nawet przy wykonywaniu obowiązków pracowniczych, to będzie musiał ją naprawić:

**Art. 122.** Jeżeli pracownik **umyślnie** wyrządził szkodę, jest obowiązany do jej naprawienia w pełnej wysokości.

Innym przypadkiem odpowiedzialności za czyn cudzy jest tzw. **wina w nadzorze — culpa in custodiendo**. Kwestię tę normuje art. 427 kodeksu cywilnego:

**Art. 427.** Kto z mocy ustawy lub umowy jest zobowiązany do nadzoru nad osobą, której z powodu wieku albo stanu psychicznego lub cielesnego winy po-  
**czytać nie można**, ten obowiązany jest do naprawienia szkody wyrządzonej przez tę osobę, *chyba że uczynił zadość obowiązкови nadzoru albo że szkoda byłaby po-*

<sup>26</sup> Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r., tekst jednolity: Dz.U. z 1998 r. Nr 21, poz. 94 ze zm.

wstała także przy starannym wykonywaniu nadzoru. Przepis ten stosuje się również do osób wykonywających bez obowiązku ustawowego ani umownego stałą pieczę nad osobą, której z powodu wieku albo stanu psychicznego lub cielesnego winy poczytać nie można.

Jest to odpowiedzialność na zasadzie winy, ale przepis ułatwia poszkodowanemu dochodzenie odszkodowania poprzez odwrócenie ciężaru dowodu (proszę zwrócić uwagę na zaznaczone kursywą słowa „chyba że” w tekście przepisu). Przepis ten przewiduje więc domniemanie winy nadzorującego oraz domniemanie związku przyczynowego pomiędzy wyrządzeniem szkody a wadliwym wykonywaniem nadzoru. W konsekwencji, poszkodowany musi wykazać jedynie szkodę oraz adekwatny związek przyczynowy pomiędzy działaniem sprawcy a szkodą. Nie ma mowy o winie sprawcy, ponieważ przepis ten dotyczy szkód wywołanych przez osoby, którym właśnie z definicji winy poczytać nie można (np. małoletni poniżej 13 roku życia, osoby nieświadome swojego postępowania). Osobą zobowiązaną z mocy ustawy do nadzoru jest na przykład rodzic nad dzieckiem, z mocy umowy — nauczyciel nad uczniem.

Regulację tę uzupełnia art. 428 kodeksu cywilnego, przewidujący odpowiedzialność na zasadzie słuszności:

**Art. 428.** Gdy sprawca z powodu wieku albo stanu psychicznego lub cielesnego nie jest odpowiedzialny za szkodę, a brak jest osób zobowiązanych do nadzoru albo gdy nie można od nich uzyskać naprawienia szkody, poszkodowany może żądać całkowitego lub częściowego naprawienia szkody od samego sprawcy, jeżeli z okoliczności, a zwłaszcza z porównania stanu majątkowego poszkodowanego i sprawcy, wynika, że wymagają tego zasady współżycia społecznego.

Kolejnym przypadkiem odpowiedzialności za czyn cudzy jest tzw. **wina w wyborze — culpa in eligendo**. W prawie polskim jest unormowana w art. 429 kodeksu cywilnego:

**Art. 429.** Kto powierza wykonanie czynności drugiemu, ten jest odpowiedzialny za szkodę wyrządzoną przez sprawcę przy wykonywaniu powierzonej mu czynności, *chyba że nie ponosi winy w wyborze* albo że wykonanie czynności powierzył osobie, przedsiębiorstwu lub zakładowi, które w zakresie swej działalności zawodowej trudnią się wykonywaniem takich czynności.

W konstrukcji tego przepisu znów dostrzegamy odwrócenie ciężaru dowodu. Poszkodowany nie musi więc wykazywać winy w wyborze powierzającego. Musi

udowodnić: szkodę, adekwatny związek przyczynowy pomiędzy działaniem sprawcy a szkodą, fakt powierzenia czynności przez powierzającego wykonawcy, fakt samodzielności wykonawcy w wykonywaniu powierzonego mu zadania (jeżeli wykonawca podlega kierownictwu powierzającego, to w grę wchodzi odpowiedzialność na podstawie art. 430 k.c.) oraz fakt, że szkoda jest funkcjonalnie powiązana z powierzoną czynnością. Nie musi natomiast wykazywać winy wykonawcy — powierzający odpowiada za własną winę.

Powierzający może uniknąć odpowiedzialności, jeżeli wykaże, że nie ponosi winy w wyborze (wybierając wykonawcę, dochował należytej staranności), lub jeżeli wykaże, że wykonanie czynności powierzył profesjonalście, który zawodowo zajmuje się wykonywaniem takich właśnie czynności.

### PYTANIA

1. *Proszę przeanalizować art. 430 polskiego kodeksu cywilnego i odpowiedzieć, w jaki sposób oddziałuje on na motywację zwierzchnika oraz podwładnego do dochowania staranności.*

2. *Jak wyżej, ale proszę wziąć pod uwagę sytuację pracodawcy i pracownika.*

3. *W jaki sposób na motywację nadzorującego oddziałuje art. 427 kodeksu cywilnego?*

4. *W jaki sposób na motywację powierzającego oddziałuje art. 429 kodeksu cywilnego?*

5. *Jak kształtowałoby się oddziaływanie art. 427 na motywację zobowiązanego do nadzoru, gdyby przepis ten przewidywał odpowiedzialność na zasadzie ryzyka za szkodę wyrządzoną przez osobę nadzorowaną?*

6. *Jak skonstruowana jest odpowiedzialność za czyn cudzy w prawie ukraińskim? Proszę dokonać analizy oddziaływania przepisów na motywację podmiotów (sprawców wypadków, odpowiedzialnych za wypadki, poszkodowanych) oraz dokonać analizy porównawczej przepisów prawa ukraińskiego i polskiego.*

## 4. PRZEBIEG I OCENA SEMINARIUM

Seminarium rozpoczęło się od krótkiego wykładu inauguracyjnego, poświęconego historii ekonomicznej analizy prawa oraz jej założeń metodologicznych. Następnie, kolejne zespoły studentów przedstawiały swoje prezentacje w obecności komisji<sup>27</sup> oraz obecnych na seminarium specjalistów prawa prywatnego — pracow-

<sup>27</sup> W skład komisji weszli: redaktor tłumaczenia tekstu Shavella na język polski, kierownik Szkoły Prawa Amerykańskiego CUA–UJ Filip Wejman, ówczesny administrator Szkoły Prawa Polskiego i Europejskiego w Tarnopolu Piotr Wasilewski oraz autor niniejszego opracowania.

ników WPiA UJ. Studenci odpowiadali również na pytania i uczestniczyli w dyskusjach wywiązujących się wokół omawianych problemów. Przy ocenianiu wystąpień komisja brała przede wszystkim pod uwagę, czy student osiągnął założone cele seminarium. I tak, należy stwierdzić, że wszyscy studenci opanowali podstawowy aparat pojęciowy ekonomicznej analizy prawa oraz dokładnie przeczytali tekst Shavella. Niektórzy mieli jednak pewne trudności z jego zrozumieniem, zwłaszcza gdy kluczowe okazywało się trafne zinterpretowanie danych liczbowych zamieszczonych w tabelach albo wykresów. Podobnie, w większości przypadków uczestnicy seminarium umieli sprawnie zreferować treść przepisów prawa polskiego oraz określić jego oddziaływanie na motywację adresatów; słabiej poradzi sobie z odpowiedziami na bardziej rozbudowane pytania, mające postać kazusu do rozwiązania. Trafnie dobrali również — jak można sądzić — odpowiednie unormowania prawa ukraińskiego, jednak ich szczegółowe skomentowanie okazywało się często problematyczne. Pewnym usprawiedliwieniem dla tych trudności może być fakt, że studenci musieli poradzić sobie z barierami trojkiego rodzaju: (1) barierą językową, ponieważ język polski, w jakim prowadzone było seminarium, nie jest ich językiem ojczystym, (2) barierą merytoryczną — większość uczestników seminarium studiuje takie kierunki jak ekonomia czy system ubezpieczeń, i z całą pewnością analiza przepisów prawnych, zwłaszcza należących do obcego porządku normatywnego, nie była dla nich zadaniem łatwym, (3) barierą nowości — ekonomiczna analiza prawa jest zjawiskiem nowym w naszej kulturze prawnej; równoległe posługiwanie się prawniczym i ekonomicznym aparatem pojęciowym z pewnością nie przychodzi łatwo osobom nieposiadającym w tej dziedzinie gruntownego wykształcenia. Pomimo to, generalnie rzecz ujmując, rzetelne przerobienie materiałów dydaktycznych w zasadzie gwarantowało studentowi zaliczenie seminarium i takie zaliczenie otrzymali wszyscy uczestnicy. Około 50% studentów otrzymało ocenę dostateczną bądź plus dostateczną — dotyczyło to tych seminarzystów, którzy nie potrafili wyjść poza zestaw zagadnień zamieszczony w materiałach dydaktycznych oraz popełniali pewne poważniejsze (choć nie dyskwalifikujące) błędy. Dalsze 30% otrzymało ocenę dobrą — byli to studenci, którzy popełnili jedynie drobne błędy przy prezentacjach, ale również zazwyczaj nie potrafili uwzględnić w swych odpowiedziach szerszego kontekstu. Troje studentów otrzymało ocenę bardzo dobrą — wykazali się nie tylko pełnym zrozumieniem zadanej problematyki, ale byli również w stanie nawiązać merytoryczną dyskusję z prowadzącymi seminarium oraz podać spójną argumentację na poparcie swoich tez. Biorąc pod uwagę trudności trojkiego rodzaju, wymienione powyżej, można stwierdzić, że studenci osiągnęli taki poziom umiejętności, który umożliwia im dalsze studia w zakresie omawianej problematyki; w przypadku trojga najlepszych studentów można tu mówić o studiach samodzielnych.

## 5. WNIOSKI

Ekonomiczna analiza prawa wydaje się *prima facie* dogodnym narzędziem do przeprowadzania tego typu międzynarodowych seminariów, dysponuje bowiem aparatem pojęciowym, który nie jest związany z żadnym konkretnym porządkiem prawnym. Przeprowadzenie seminarium umożliwiło jednak sformułowanie pewnych zastrzeżeń do tej wstępnej tezy oraz wyprowadzenie pewnych wniosków. Zacznę od spostrzeżeń szczegółowych, odnoszących się do funkcjonowania tego typu seminariów w ramach Szkoły Prawa Polskiego i Europejskiego w Tarnopolu. Pomimo faktu, że większość studentów Szkoły w roku akademickim 2005/2006 nie była prawnikami, lecz studentami kierunków mających wiele wspólnego z ekonomią, mieli oni przeważnie spore trudności ze swobodnym posługiwaniem się prostymi modelami ekonomicznymi w formie tabel czy wykresów. Można spekulować co do przyczyn takiego stanu rzeczy; prawdopodobną przyczyną wydaje się niecodzienny kontekst, czyli stosowanie tych narzędzi do badania instytucji prawnych. Jeżeli uwaga ta jest trafna, to być może warto rozważyć wprowadzenie do programu Szkoły odrębnego kursu poświęconego wyłącznie podstawom ekonomicznej analizy prawa. W ramach tego kursu studenci mogliby zostać oswojeni z terminologią i metodologią tej dziedziny wiedzy, a w szczególności mogliby pozyskać podstawowe umiejętności samodzielnego budowania i interpretowania modeli ekonomicznych w kontekstach prawnych. Z drugiej strony, w ramach takiego kursu powinni nauczyć się również krytycznego spojrzenia na ekonomiczną analizę prawa; wbrew radykalnym apologetom tego sposobu interpretacji nie jest to przecież metoda niekontrolowana. Przeciwnie: boryka się ona z licznymi trudnościami teoretycznymi, dotyczącymi zwłaszcza kształtu funkcji dobrobytu społecznego oraz przyjmowanej teorii podmiotów działających. Sądzę, że uprzednie ukończenie takiego kursu z pewnością ułatwiłoby studentom aktywne uczestnictwo w seminarium. Oczywiście, powstaje tu problem dostępności stosownych materiałów w języku polskim. Podsumowując ten fragment rozważań, trzeba stwierdzić, że ekonomiczna analiza prawa umożliwia odpowiednio przygotowanemu studentowi lepiej zrozumieć dane zagadnienie prawne, niż gdyby miał po prostu uczyć się „przepisu po przepisie”. W ten sposób można uznać modelowanie ekonomiczne za komplementarną metodę dydaktyczną w stosunku do tradycyjnego rozwiązywania kasusów.

Generalnie rzecz ujmując, sądzę, że ekonomiczna analiza prawa dostarcza znakomitych narzędzi do dyskusowania w zasadzie o dowolnych zagadnieniach prawnych, pod warunkiem jednak, że uczestnicy tego typu seminariów spełniają dwa warunki: (1) dysponują podstawową wiedzą dotyczącą metodologii ekonomicznej analizy prawa oraz (2) znają omawiane zagadnienia prawne na tyle dobrze, by być w stanie sprawnie rozwiązywać dotyczące ich kasusy. Oznacza to, że pamięciowe opanowanie przepisów nie wystarczy. Byłoby wskazane, aby uczestnicy seminarium znali również piśmiennictwo związane z danym zagadnieniem, a przede wszystkim

— orzecznictwo sądowe. Dodatkowym atutem byłoby ponadto pewne doświadczenie w praktyce (niekoniecznie *stricte* prawnej, ale na przykład bankowej — przy omawianiu przepisów prawa bankowego czy zabezpieczeń wierzytelności). Ekonomiczna analiza prawa wiele zawdzięcza amerykańskiemu realizmowi prawnemu, który kładł nacisk na analizę prawa w działaniu (*law in action*) — uczestnik seminarium z ekonomicznej analizy prawa powinien umieć trafnie rozpoznać skutki społeczne poszczególnych regulacji prawnych. Oczywiście, trudno wymagać tego poziomu wiedzy i umiejętności od studentów; uwagi te odnoszą się więc raczej do międzynarodowych wydarzeń o bardziej specjalistycznym charakterze. Sądzę, że ekonomiczna analiza prawa może być niezwykle przydatna chociażby w dyskusji prawnoporównawczej, toczonej w kontekście harmonizacji europejskiego prawa umów; dostarcza ona bowiem jednolitego kryterium, według którego można porównywać i oceniać różne, często niewspółmierne pojęciowo, regulacje. Jeżeli jednak życzymy sobie tego typu analiz w przyszłości, powinniśmy dbać o to, aby studenci otrzymywali przynajmniej podstawową wiedzę ekonomiczno-prawną w trakcie studiów uniwersyteckich lub programów międzynarodowych. Ubiegłoroczne seminarium stanowi zatem krok w dobrym kierunku.